



5 StR 243/00

# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

vom 20. September 2000  
in der Strafsache  
gegen

wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer  
Menge u. a.

Der 5. Strafsenat des Bundesgerichtshofs hat am 20. September 2000 beschlossen:

1. Auf die Revision des Angeklagten wird das Urteil des Landgerichts Chemnitz vom 10. Februar 2000 gemäß § 349 Abs. 4 StPO
  - a) dahingehend abgeändert, daß der Angeklagte des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln (Fall II 1) und des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge (Fall II 2) schuldig ist,
  - b) in den Fällen II 3 und II 4 der Urteilsgründe sowie im gesamten Strafausspruch aufgehoben.
2. Die weitergehende Revision des Angeklagten wird gemäß § 349 Abs. 2 StPO verworfen.
3. Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zu neuer Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an eine andere Strafkammer des Landgerichts zurückverwiesen.

### G r ü n d e

Das Landgericht hat den Angeklagten wegen gewerbsmäßigen Handeltreibens mit Betäubungsmitteln sowie wegen unerlaubten Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge in drei Fällen zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von sieben Jahren und sechs Monaten verurteilt. Seine hiergegen eingelegte Revision hat mit der Sachrüge in dem aus dem Be-

schlußtenor ersichtlichen Umfang Erfolg. Im übrigen ist sie unbegründet im Sinne des § 349 Abs. 2 StPO.

I.

Die rechtliche Bewertung der Taten durch das Landgericht begegnet in wesentlichen Teilen durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

1. Soweit das Landgericht den Angeklagten im Fall II 1 der Urteilsgründe wegen „gewerbsmäßigen“ Handeltreibens verurteilt hat, wird die Annahme des Regelbeispiels des § 29 Abs. 3 Nr. 1 BtMG durch die vom Landgericht getroffenen Feststellungen nicht getragen. Das Landgericht hat hierzu lediglich ausgeführt, daß der verdeckte Ermittler dem Angeklagten in der Vergangenheit wiederholt Speisen, Getränke und Zigaretten bezahlt und der Angeklagte weitere Einnahmen dieser Art erstrebt habe. Derartige Zuwendungen, die das Landgericht im übrigen nach Menge, Häufigkeit und Wert nicht näher bezeichnet hat, sind – zumal sie üblicherweise gelegheitsbezogen gewährt werden – keine fortlaufenden Einnahmequellen von einiger Dauer und einigem Umfang (BGHR BtMG § 29 Abs. 3 Nr. 1 – gewerbsmäßig 5). Ebenso wenig legt der geringe Umfang des Rauschgiftgeschäftes (3 Gramm Kokain), bezüglich dessen das Landgericht weder Einkaufspreise noch den erwarteten Gewinn mitteilt, eine gewerbsmäßige Begehung schon in diesem ersten Fall nahe.

2. Das landgerichtliche Urteil kann auch hinsichtlich des Schuldspruchs in Ziffer II 3 und 4 der Urteilsgründe keinen Bestand haben. Das Landgericht hat insoweit zwei selbständige Taten des Handeltreibens mit Betäubungsmitteln in nicht geringer Menge angenommen. Nach den Feststellungen des Landgerichts hat der Angeklagte am 9. Februar 1999 zunächst anhand einer Preisliste gegenüber dem verdeckten Ermittler die Beschaffung von 1 Kilogramm Kokain zugesagt, am 18. April 1999 die Lieferung von 1 Kilogramm Kokain zu einem Preis von 70.000 DM angeboten und am 29. April 1999 schließlich 400 Gramm Kokain übergeben. In dem Zeitraum

nach der Zusage im Februar 1999 stand der Angeklagte ersichtlich mit dem verdeckten Ermittler nach den beiden ersten kleineren Lieferungen in Verhandlungen über die Aushändigung einer größeren Kokainmenge. Bei dieser Sachverhaltskonstellation hätte sich jedoch die Annahme einer die beiden Angebote und die schließlich erfolgte Lieferung zu einer einheitlichen Tat verbindende Bewertungseinheit aufdrängen müssen. Eine solche liegt nämlich regelmäßig dann vor, wenn die jeweiligen Kaufangebote auf einem einheitlichen Beschluß beruhen und eine einheitliche – noch zu liefernde – Menge betreffen (BGHR BtMG § 29 – Bewertungseinheit 19).

3. Angesichts der Abänderung im Fall II 1 und der Aufhebung des Schuldspruchs in den Fällen II 3 und 4 der Urteilsgründe hebt der Senat den – auch den Fall II 2 umfassenden – gesamten Strafausspruch auf, um dem neuen Tatrichter Gelegenheit zu einer einheitlichen Strafzumessung zu geben.

## II.

Für die neue Verhandlung weist der Senat darauf hin, daß nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs bei der Beurteilung der Aussage eines „Zeugen vom Hörensagen“ besondere Vorsicht geboten ist (BGHR StPO § 261 – Zeuge 15 bis 19). Handelt es sich bei den Angaben des Zeugen um solche, die ein anonymer Gewährsmann ihm gegenüber gemacht hat, so darf eine Feststellung hierauf regelmäßig nur dann gestützt werden, wenn diese Angaben durch andere gewichtige Beweismittel bestätigt worden sind. Diese Grundsätze werden sowohl bezüglich der jeweils in Rede stehenden Mengenangaben als auch im Hinblick auf die Umstände der jeweiligen Verkaufsabsprachen zu berücksichtigen sein.

Der neue Tatrichter wird weiterhin zusammenhängende Feststellungen zu treffen haben, inwieweit gegen den Angeklagten ein Verdacht bestand, Betäubungsmittelstraftaten zu planen oder in sie verwickelt zu sein

(BGHR BtMG § 29 – Strafzumessung 28 m.w.N.). Desweiteren wird als ein Umstand, der für die Strafzumessung von bestimmender Bedeutung (§ 267 Abs. 3 Satz 1 StPO) ist, auch darzulegen sein, ob und in welchem Umfang und auf welche Weise der V-Mann die Tatbegehung des Angeklagten angeschoben hat (BGHR BtMG § 29 – Strafzumessung 28, 35; – V-Mann 1).

Harms

Häger

Tepperwien

Raum

Brause